

OS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS E AS MODALIDADES NÃO PECUNIÁRIAS DE REPARAÇÃO

Giovanna Kreia Garcia¹
Willian Gregor Michels²
Karen Fabricia Venazzi³

RESUMO

A constitucionalização do Direito Civil implicou a revisão de inúmeros institutos jurídicos. No plano da responsabilidade civil, as modalidades não pecuniárias de reparação se apresentam como instrumento à despatrimonialização, proporcionando maior satisfação da vítima e cumprindo com maior efetividade as suas demais funções. Após breve apresentação histórica da constitucionalização do Direito Civil e seus efeitos no ordenamento jurídico pátrio, serão introduzidos conceitos e classificação dos danos extrapatrimoniais propostos pela doutrina. Para fundamentar a necessidade de revisão dos instrumentos reparatórios, mostra-se necessária uma reflexão acerca das funções a que se encarrega a responsabilidade civil. Com base nessas informações, o presente estudo busca identificar novas medidas que podem ser adotadas pelos magistrados em suas decisões, a fim de maximizar o desempenho de tais funções, em especial prestigiar a reparação integral da vítima, pela via da reparação não pecuniária.

Palavras-chave: Responsabilidade Civil. Dano Extrapatrimonial. Reparação Não Pecuniária. Indenização.

¹ Aluna do 10º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. Bolsista do Programa de Apoio à Iniciação Científica (PAIC 2018-2019). *E-mail*: giovanna.garcia@mail.fae.edu

² Aluno do 10º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. Voluntário do Programa de Apoio à Iniciação Científica (PAIC 2018-2019). *E-mail*: willgm@gmail.com

³ Doutoranda e Mestre em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora da FAE Centro Universitário. *E-mail*: karen.venazzi@fae.edu

INTRODUÇÃO

Os danos ditos morais encontram-se cada vez em maior destaque, seja pela existência de ferramentas modernas que ampliam sobremaneira a capacidade de se causar dano a alguém – como a internet –, seja pelo incremental volume de demandas frívolas que vêm sendo apresentadas ao judiciário.

A Constituição da República Federativa do Brasil apresenta a responsabilização extrapatrimonial na forma de cláusula geral. Em contrapartida, há países que estabelecem um rol taxativo de ilícitos civis tipificados, ou, ainda, um rol *numerus clausus* de bens jurídicos tutelados pelo Direito Civil.

A solução pátria possibilita que a responsabilidade civil se amolde aos novos danos, que surgem naturalmente junto à evolução da sociedade. Com isso, o Poder Judiciário resta incumbido da tarefa de selecionar, dentre as incontáveis demandas apresentadas sobre o tema, quais são as novas espécies de danos e quais espécies decorrem de demandas eminentemente espúrias, com o intuito de locupletar-se ilicitamente.

Se parte das ações apresentadas buscam o enriquecimento mediante a indenização em detrimento de uma verdadeira reparação, é dever dos operadores do Direito buscar novas modalidades reparatórias que não apenas a pecuniária. Embora algumas formas já estejam previstas no ordenamento, essas diferentes modalidades não apenas evitariam demandas espúrias, como também permitiriam um melhor atendimento das funções da responsabilidade civil, na medida em que se buscariam meios compensatórios mais efetivos e que, possivelmente, apresentariam melhor caráter pedagógico.

O presente estudo tem o propósito de explorar os reflexos das novas modalidades de responsabilização civil em face de danos extrapatrimoniais. A responsabilidade civil é vislumbrada hodiernamente por meio das alterações trazidas pela constitucionalização do Direito Civil, possuindo peculiaridades dentro da ótica reparatória. Assim, primeiramente há que se conceituar o instituto sob a luz desse fenômeno.

O instituto está atrelado a funções a serem cumpridas, sendo objeto de estudos doutrinários e até mesmo jurisprudenciais. Por isso, superada a apresentação conceitual, segue-se com as funções da responsabilização civil.

Além disso, ganha força a discussão acerca da natureza da reparação. A priorização de modalidades não pecuniárias de reparação possui o condão de despatrimonializar a responsabilização civil, maximizando a tutela de direitos constitucionalmente garantidos.

Por fim, a investigação se baseia na possibilidade de a categorização do dano ser utilizada como um critério na busca de reparações mais adequadas.

1 A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL

A Constituição é norma máxima e suprema do Estado, fundante e esclarecedora acerca dos princípios, objetivos, direitos e garantias fundamentais. Não obstante, antes de seu estabelecimento como norma originária dos Estados, a vida já era regulada por outras normas jurídicas. Assim, mostra-se necessário que essas normas passem sob nova análise, à luz da Constituição, para que se possa aferir sua compatibilidade com os pilares mais estruturais da sociedade.

Mas, isso não basta. O Desembargador Moacir Adiers destaca a necessidade de que haja, além da análise acerca de suas recepções pela nova ordem basilar, uma releitura “das normas destes diplomas infraconstitucionais a partir dos paradigmas postos pela Carta Magna, com o sentido de adaptá-las aos objetivos postos por ela como relevantes para a sociedade”⁴. No âmbito civilista, a esse processo dá-se o nome de “constitucionalização do Direito Civil”.

Trata-se de tendência disseminada pelos mais diversos ordenamentos jurídicos. Um exemplo de grande relevância ocorre na Alemanha, cuja proteção civil extrapatrimonial, fundamentada no BGB, se restringe a bens jurídicos taxativamente elencados, conforme explica Ramos, que didaticamente expõe as características do modelo alemão de responsabilidade civil:

A reparação fundada no regramento da responsabilidade extracontratual é de difícil alcance em função da rigidez dos filtros do juízo de reparação: (...), sobretudo, no grande bastião da apreciação de demandas reparatórias: a enumeração de interesses aprioristicamente protegidos (§ 823, I, BGB) e a tendencial interpretação restritiva das cláusulas de abertura (§§ 823, II e 826, BGB).⁵

No entanto, referido autor salienta uma decisão do Tribunal Federal alemão “que, apesar da expressa proibição constitucional à criação judicial do direito, já vinha construindo: um novo interesse juridicamente protegido, o direito geral de personalidade (Allgemeinen Persönlichkeitsrecht)”⁶. A deliberação decorre do fenômeno da constitucionalização do Direito. Com isso, altera-se drasticamente a disciplina do BGB.

A constitucionalização do Direito Civil naturalmente refletiu na seara da responsabilidade civil nacional. Não apenas se reconheceram novos danos, como

⁴ ADIERS, Moacir. *Constitucionalização do Direito Civil: um antigo tema novo*. In: TEIXEIRA, Anderson; LONGO, Luiz Antonio (Coord.). **A Constitucionalização do Direito Civil**. Porto Alegre: S. A Fabris, 2008, p. 52.

⁵ RAMOS, André Luiz Arnt. **Responsabilidade por Danos e Segurança Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 75.

⁶ RAMOS, André Luiz Arnt. **Responsabilidade por Danos e Segurança Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 66.

também, se admitiu a responsabilização por danos anteriormente não indenizáveis, conforme pondera Schreiber:

Um novo universo de interesses merecedores de tutela veio dar margem, diante da sua violação, a danos que até então sequer eram considerados juridicamente como tais, tendo, de forma direta ou indireta, negada a sua ressarcibilidade.⁷

Em que pese a expressão “constitucionalização do Direito Civil” seja relativamente recente, Pontes de Miranda já demonstrava indignação contra aqueles que defendiam a não indenização de certos danos morais decorrentes da impossibilidade de atribuição de valor monetário ao dano moral. O autor defendia:

A dificuldade da avaliação do dano moral e, em geral, do dano não patrimonial não pode ser alegada como argumento contra a indenizabilidade. Há danos patrimoniais de difícil avaliação. A dor física e a dor moral não são patrimoniais. Mas, a cada momento da vida, vemos que A improvisa viagem ao estrangeiro, ou a outra unidade do país, para que a filha, que sofreu abalo com o assassínio do marido, se distraia, ou para que o filho, que ficou abatido com a calúnia que levantaram no colégio ou na faculdade, mude de ambiente e volte em estado normal. ¿Que significa tudo isso senão que o dinheiro pode ser substituto aproximado da indenização em natura?⁸

Suas palavras continuam sendo de grande relevância, vez que, embora os contornos da responsabilidade civil tenham sido ampliados significativamente, ainda há muito espaço para evolução, especialmente no tocante à equivocada associação direta entre o dano moral e a dor.

Schreiber ressalta o entendimento, ainda hoje, de que haveria uma certa imoralidade no dano não patrimonial, resquícios da tradição do *pretium doloris* ou *pecunia doloris*, que é a representação monetária da dor e do sofrimento e cuja reparação, tradicionalmente, repugnava à moral.⁹

Em face da ordem constitucional vigente, o que há de prevalecer é a proteção à dignidade humana. Não existe um *pretium doloris* (*Schmerzgeld*). A própria expressão dá a entender que alguém, com os recursos financeiros suficientes, poderia, até mesmo, comprar a dor de seu inimigo. Não há preço da dor. O que existe é, quando impossíveis as reparações não pecuniárias, um valor que permita a amenização de uma dor, que, em verdade, é imensurável.

⁷ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 91.

⁸ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, p. 33.

⁹ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 135.

Mostra-se necessário, ainda, realizar um apontamento com relação aos ordenamentos jurídicos que utilizam outros métodos que não a cláusula geral aberta do dano extrapatrimonial. A par da cláusula geral, há outras soluções restritivas, como a enumeração taxativa dos bens jurídicos tutelados pela responsabilidade civil, adotada pela Alemanha e Itália, por exemplo. A ausência de elasticidade trouxe incompatibilidades com o advento da constitucionalização do Direito Civil, tornando necessária a readequação do ordenamento infraconstitucional.

O problema é que a restrição dessa espécie de dano inevitavelmente geraria um alargamento das demais, conforme esclarece Ramos:

Estas limitações, bastante gravosas, impostas pelo modelo de responsabilidade extracontratual estatuído pelo BGB suscitaram, como se disse, um êxodo rumo à responsabilidade contratual, inclusive com a formulação de soluções bastante criativas, praeter e contra legem. Isto é: a pretexto da fluidez da linha divisória entre a responsabilidade contratual e a extracontratual, situações tipicamente extracontratuais foram como que contrabandeadas para a seara contratual, de modo que as sutis interlocuções entre estas esferas, enunciadas por Koziol (2012, p.10), ganharam maior aspereza.¹⁰

Desta forma, o modelo a ser adotado impacta nas duas espécies de danos, o que há de ser levado em conta desde o princípio, dada sua relevância frente aos novos danos que a contemporaneidade trouxe à responsabilidade civil.

1.1 AS FUNÇÕES DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Antes de adentrar especificamente na função da responsabilidade civil, é importante pensar no significado presente do termo “função”. Função tem seu significado ligado ao exercício de atribuições ou até mesmo ao papel a ser desempenhado. Deste modo, ao pensar na função da responsabilidade civil tem-se que atrelar ao papel que a responsabilidade civil deve desempenhar, qual é a atribuição dada à responsabilidade civil.

Dito isso, busca-se qual seria o papel da responsabilidade civil, qual seria a sua atribuição. Seguindo os estudos de Cristiano Chaves, Felipe Peixoto e Nelson Rosendal, verifica-se uma multifuncionalidade da responsabilidade civil, com respaldo de o ordenamento jurídico brasileiro atual se apresentar em uma tripartição funcional:

(...) estabelecimento de três funções para a responsabilidade civil: (1) função reparatória: a clássica função de transferência dos danos ao patrimônio do lesante ao lesado como forma de reequilíbrio patrimonial; (2) função punitiva: sanção

¹⁰ RAMOS, André Luiz Arnt. **Responsabilidade por Danos e Segurança Jurídica**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 78.

consistente na aplicação de uma pena civil ao ofensor como forma de desestímulo de comportamentos reprováveis; (3) função precaucional: possui o objetivo de inibir atividades potencialmente danosas.¹¹

Desta feita, o presente estudo prossegue com o reconhecimento de três funções da responsabilidade civil, sendo elas a função reparatória, a função punitiva e a função preventiva.

A primeira se aproxima do próprio fundamento da responsabilidade civil, que é o caso da função reparatória. Isto porque a responsabilidade civil se fundamenta no transcrito ao art. 927 do Código Civil Brasileiro de 2002: “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Portanto, o caráter reparatório da responsabilidade civil é a noção de que, ao causar um dano, nasce a obrigação de repará-lo, seja essa reparação pecuniária ou não. Nos dizeres de Farias, Netto e Rosenthal, a função reparatória é o “restabelecimento do equilíbrio econômico-jurídico desfeito por ocasião do fato danoso”.¹²

Já a função punitiva provém da transformação do Estado à um Estado Constitucional, o qual permite a aplicação de sanções de caráter punitivo em âmbito civil. Assim, a função punitiva se exprime ao intuito de repreender a atitude lesiva causadora do dano. Sobre tal função, Schreiber faz uma crítica:

Neste cenário, a defesa da reparação punitiva nos ordenamentos de civil law parece mesmo inadequada, não apenas pelos resultados negativos que a experiência tem reproduzido nos Estados Unidos, ou pela já mencionada incompatibilidade com conceitos basilares de tradição romano-germânica, mas sobretudo por situar-se na contramão da evolução mais recente da responsabilidade civil.¹³

O autor defende que a evolução da responsabilidade civil caminha para uma despreocupação da subjetividade da reparação, e que o caráter punitivo busca justamente a subjetividade, a culpabilidade de quem causou o dano.

Ainda, dentro da função punitiva, a evolução do instituto da responsabilidade civil traz situações que, em suma análise, confrontam a sua própria função. Uma dessas situações é o recente entendimento da coletivização da obrigação de reparar, o qual imputa o dano causado à uma coletividade e não a um causador em específico, pois “os

¹¹ FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Peixoto Braga; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 67.

¹² FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Peixoto Braga; ROSENVALD, Nelson. Op. cit., p. 69.

¹³ SCHREIBER, Anderson. **Novos paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 217.

danos passaram a ser frequentemente transferidos ao patrimônio de pessoas diversas às dos causadores dos danos”.¹⁴

Por fim, a função preventiva possui íntima ligação com a função punitiva, já que em decorrência da repreensão da atitude lesiva há a possibilidade de se prevenir práticas semelhantes. Essa função tem o intuito de desestimular práticas que venham a causar danos, tendo um caráter pedagógico, a fim de inibir a reiteração dessas.

No tocante às tais funções da responsabilidade civil, alguns julgados do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná merecem destaque:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS. 1. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. 2. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. PEDIDO DE MAJORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO A TÍTULO DE DANOS MORAIS. ACOLHIMENTO. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. QUANTIA QUE MELHOR ATENDE À TRÍPLICE FUNÇÃO DA INDENIZAÇÃO. 3. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 8ª C. Cível - 0009621-78.2016.8.16.0021 - Cascavel - Rel.: Luis Sérgio Swiech - J. 25.10.2018)

No julgamento, o Des. Luiz Sérgio Swiech, analisando a possibilidade de majoração do valor fixado a título de danos morais por inscrição indevida, defende que “foi fixado em patamar que não atende à tríplice função a que se sujeita este tipo de indenização, quais sejam, punitiva, compensatória e pedagógica”. Logo, defende o entendimento da função de reparar, punir e prevenir.

Em outro julgado do tribunal paranaense:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ORDINÁRIA COM PRECEITOS DECLARATÓRIO E COMINATÓRIO CUMULADA COM PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS – SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTES OS PEDIDOS INICIAIS. (...) RECURSO ADESIVO – INCONFORMISMO DA PARTE AUTORA – PEDIDO DE INDIVIDUALIZAÇÃO E MAJORAÇÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE DANO MORAL – POSSIBILIDADE – RECONHECIMENTO DE DANO MORAL EM NOME PESSOAL DOS SÓCIOS – INDENIZAÇÃO QUE DEVE CUMPRIR FUNÇÃO RESSARCITÓRIA E PEDAGÓGICA – CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE DEVEM SER CONSIDERADAS POR OCASIÃO DO ARBITRAMENTO – INDENIZAÇÃO MAJORADA PARA R\$ 10.000,00 PARA CADA SÓCIO, MANTENDO-SE A CONDENAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MORAIS DEVIDOS À EMPRESA NO VALOR DE R\$ 20.000,00 – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJPR - 16ª C. Cível - 0001581-78.2012.8.16.0076 - Coronel Vivida - Rel.: Marco Antônio Massaneiro - J. 17.10.2018)

¹⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Peixoto Braga; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 73.

Nesse, o Des. Marco Antônio Massaneiro fundamentou a dupla função da responsabilidade civil, de compensação e prevenção: “(...) por um lado, a indenização pelo dano moral deve ser expressiva, de forma a compensar a vítima, e de outro, a condenação deve ser fator de desestímulo, daí o caráter pedagógico da sanção pecuniária”.

Já no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, se extrai do REsp 1440721/GO, sob Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, que:

A indenização por danos morais possui tríplice função, a compensatória, para mitigar os danos sofridos pela vítima; a punitiva, para condenar o autor da prática do ato ilícito lesivo, e a preventiva, para dissuadir o cometimento de novos atos ilícitos.¹⁵

Portanto, verifica-se que sempre haverá uma conversação entre as funções, de forma que a própria função servirá de limitadora da reparação, sendo elas imprescindíveis para a responsabilidade civil.

2 ANÁLISE SISTEMÁTICA DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS

Conforme menciona Bonatto¹⁶, há duas tendências doutrinárias para a distinção entre o dano patrimonial e o dano extrapatrimonial. A primeira trata especificamente da natureza do dano, de modo que, recaindo sobre um bem material, ele será considerado dano patrimonial; recaindo sobre um bem imaterial, ele será considerado dano extrapatrimonial. Já a segunda, diz respeito a uma dedução negativa, existindo o dano extrapatrimonial quando não houver o dano patrimonial.

A tendência é se adotar a primeira vertente, da patrimonialidade ou não do bem lesado, que melhor elucida a indenização cabível e melhor justifica a forma de fixação da indenização, seja com a restauração *in natura* ou a restituição pelo equivalente nos casos do dano patrimonial, e, o arbitramento nos casos do dano extrapatrimonial.

Isso porque, os danos extrapatrimoniais possuem a peculiaridade de não estarem sujeitos ao ressarcimento, não havendo uma restauração ou restituição, mas uma compensação do bem lesado. Assim, há uma razão para que seja feita através do arbitramento e possua uma carga de subjetividade do julgador.

¹⁵ STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 1440721 GO 2004/0050110-0. Relator: Ministra Isabel Gallotti. DJ: 11/10/2016. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/pesquisa/?tipoPesquisa=tipoPesquisaNumeroRegistro&termo=201400501100&totalRegistrosPorPagina=40&aplicacao=processos.ea>>. Acesso em: 03/06/2019.

¹⁶ BONATTO, Fernanda Muraro. **A quantificação da indenização por dano extrapatrimonial**: análise dos critérios jurisprudenciais na determinação do quantum debeat. Porto Alegre: Revista Direito & Justiça, v. 37, n.2, 2011, p. 139.

Dito isso, se questiona a essência do dano extrapatrimonial, tendo em vista que o dano patrimonial é visível, enquanto o extrapatrimonial, não. A doutrina associa o termo extrapatrimonial a algumas acepções, como dano moral, dano não patrimonial, e até mesmo a jurisprudência, utiliza o termo dano moral como sinônimo de dano extrapatrimonial.

Fato é que o estudo do dano extrapatrimonial, sinonimamente dano moral, cresceu em razão da evolução social que repensou os bens jurídicos merecedores de tutela, realocando as prioridades da sociedade como um todo. Historicamente, não se justificaria pensar em dano extrapatrimonial quando a sociedade dava apenas importância ao ouro, terra e pertences dos burgueses, como retratou Judith Martins-Costa¹⁷:

Será que, no século XIX, quando era paradigma dominante o homem produtor de riquezas materiais que animou o sonho burguês oitocentista - e fez das regras tutelares seu patrimônio a dimensão privilegiada da própria personalidade - faria sentido falar em danos não-patrimoniais?

Assim, o dano extrapatrimonial surge quando se passa a valorizar a pessoa humana, o sujeito de direito. Schreiber traz como ponto crucial para a mudança de valoração, o Holocausto, na Segunda Guerra Mundial, que causou a morte de milhões de judeus, com a fabricação e utilização de bombas atômicas, as quais “despertaram os anseios por uma nova ordem de valores, apta a proteger a condição humana na sua redescoberta vulnerabilidade”.¹⁸

Passou-se, então, a discutir a chamada “dignidade da pessoa humana” e reconhecer em documentos universais direitos à pessoa, dos quais se atribuiu o nome de direitos de personalidade, que exprime a ideia de personalidade como “capacidade que tem toda pessoa (física ou jurídica) de ser titular de direitos e obrigações” além de “conjunto de características e atributos da pessoa humana, considerada como objeto de proteção por parte do ordenamento jurídico”.¹⁹

No panorama brasileiro, a dignidade humana é positivada na Constituição Federal de 1988, especificamente no art. 1º, como fundamento da República, e no Código Civil de 2002, no capítulo “Direitos da Personalidade”.

¹⁷ MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. **Revista da Faculdade de Direito UFRGS**, v. 19, Março/2001. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2001, p. 182.

¹⁸ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 6.

¹⁹ SCHREIBER, Anderson, op. cit., loc. cit.

Bonato, citando Menezes Cordeiro, esclarece que:

Os bens da personalidade correspondem, em suma, a aspectos específicos de uma pessoa (no sentido de que o bem de personalidade será sempre algo delimitado), efetivamente presentes e que sejam suscetíveis de serem desfrutados pela própria pessoa.²⁰

À vista disso, sobreveio a discussão sobre onde se encaixa o direito à pessoa, se estaria dentro do direito extrapatrimonial ou ainda se configuraria outra espécie. Judith Martins-Costa concluiu que “a expressão danos extrapatrimoniais inclui, como subespécie, os danos à pessoa, ou à personalidade”.²¹

A interpretação do dano extrapatrimonial como sinônimo de dano moral, reside também na forma com que se manifestou o legislador constitucional ao estabelecer, no art. 5º, CRFB/1988 que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

O referido inciso trouxe apenas algumas hipóteses de reparação de danos, mas trouxe taxativamente as espécies de dano. A bipartição do regime de responsabilidade civil realizada pela Constituição (dano material ou moral) é taxativa, não sendo possível que sejam criadas outras categorias não abrangidas pelo dano patrimonial ou pelo dano extrapatrimonial²². Destarte, utiliza-se o termo “dano extrapatrimonial” como sinônimo de “dano moral”.

Pontes de Miranda, por sua vez, já distinguia os conceitos, ressaltando a confusão gerada pela utilização da expressão “dano moral” em seus diversos significados (por vezes amplíssimo, por vezes estrito)²³. Preleciona que não se deve confundir o dano patrimonial, oriundo do dano não patrimonial, com o próprio dano não patrimonial, caso em que há cumulação de ambas as espécies, oriundos do mesmo ato. Segundo o autor:

Dano moral é espécie de dano não patrimonial, e dano por efeito de repercussão no patrimônio é dano patrimonial, ou também é patrimonial. Dano dito moral que resultou em dano patrimonial, dano patrimonial é que é, e não dano moral. Provavelmente, houve os dois.²⁴

²⁰ BONATTO, Fernanda Muraro. **A quantificação da indenização por dano extrapatrimonial**: análise dos critérios jurisprudenciais na determinação do *quantum debeat*. Porto Alegre: Revista Direito & Justiça, v. 37, n.2, 2011, p. 138.

²¹ MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. **Revista da Faculdade de Direito UFRGS**, v. 19, Março/2001. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2001, p. 194.

²² FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Peixoto Braga; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 372.

²³ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, p. 30.

²⁴ MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado**, t. XXVI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959, p. 33

Voltando ao inciso X do art. 5º, evidencia-se que a reparação não é limitada a certos bens jurídicos, deixando outros indefesos, mas, decorre do princípio da dignidade humana, fundamento da República. Logo, ela deve ser integral.

Por esse motivo, a doutrina entende que ao se utilizar o termo “dano moral”, o que se pretendeu foi criar uma cláusula geral em que coubessem todas as formas de dano extrapatrimonial, as quais não poderiam ser definidas *a priori*, tendo em vista a constante evolução da sociedade.

Da mesma forma, o artigo 186 do Código Civil, ao dispor que “todo aquele que violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”, não estabelece hipóteses taxativas para os danos violados. Nesse sentido, Maria Celina Bodin de Moraes afirma que:

Seja pelo significativo desenvolvimento dos direitos da personalidade, seja pelas vicissitudes inerentes a um instituto que só recentemente tem recebido aplicação mais intensa, a doutrina vem apontando uma extensa ampliação do rol de hipóteses de dano moral reconhecidas jurisprudencialmente.²⁵

Portanto, a utilização de uma cláusula geral, possibilitou o não esgotamento do dano extrapatrimonial em espécies previamente previstas pelo ordenamento, de modo a admitir o constante reconhecimento dessa modalidade de dano no caso concreto.

2.1 A CATEGORIZAÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS

Judith Martins-Costa ressalta algumas espécies de danos morais atualmente reconhecidas, mas não a elas limitadas:

Entendo efetivamente que, sendo mais ampla, a expressão ‘danos extrapatrimoniais’ inclui, como subespécie, os danos à pessoa, ou à personalidade, constituído pelos danos morais em sentido próprio (isto é, os que atingem a honra e a reputação), os danos à imagem, projeção social da personalidade, os danos à saúde, ou danos à integridade psicofísica, inclusos os ‘danos a projeto de vida’, e ao ‘livre desenvolvimento da personalidade’, os danos à vida de relação, inclusive o ‘prejuízo de afeição’ e os danos estéticos.²⁶

A classificação da autora pode ser exposta da seguinte forma:

²⁵ MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à Pessoa Humana: Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais**. Ed Renovar : São Paulo, 2003, p. 165.

²⁶ MARTINS-COSTA, Judith. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. **Revista da Faculdade de Direito UFRGS**, v. 19, Março/2001. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2001, p. 194.

- a) danos à pessoa ou à personalidade:
 - i) danos morais em sentido próprio;
 - ii) danos à imagem;
 - iii) danos à saúde ou à integridade psicofísica (inclusive os “danos ao projeto de vida”;
 - iv) danos ao livre desenvolvimento da personalidade;
 - v) danos à vida de relação;
 - vi) danos estéticos;
- b) outros (nem patrimoniais, nem à personalidade), como certos tipos de danos ambientais.

Assim, para que o dano não seja um termo utilizado de forma genérica, faz-se necessário identificar, em cada espécie, uma esfera diferente atingida com a prática do ofensor. Essa categorização, para além de sua utilidade didática, pode ser utilizada para tipificar as condutas, refletindo na apreciação do dano, bem como, na fixação da indenização. Assim, possibilita-se a construção de um sistema com vistas a facilitar o estudo das especificidades do dano e suas consequências.

3 A NATUREZA DA REPARAÇÃO CIVIL

Historicamente, a responsabilidade civil passou por uma fase de rejeição da possibilidade de se lesar uma esfera que não a patrimonial, tendo em vista que se admitia apenas lesão à esfera patrimonial. Com a evolução social, passou-se a enxergar e valorizar outros bens jurídicos, de forma a admitir a existência do dano extrapatrimonial e adotá-lo como esfera também merecedora de tutela. Porém, a reparação era apenas pecuniária.

Agora o instituto passa por outra fase, a de aceitar a possibilidade de se reparar o dano não somente por uma prestação pecuniária, que Schreiber trata como “movimento de despatrimonialização”²⁷, na qual se está admitindo uma reparação que não seja a pecuniária.

De início, a reparação é vista como uma forma de restituição ao estado natural, *status a quo* e, na sua impossibilidade, a conversão em perdas e danos. Ou seja, não se podendo restituir o bem lesado, cabe a reparação em pecúnia. Porém, surge

²⁷ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 196.

o questionamento de como se restituiria ao estado natural os danos tidos como extrapatrimoniais. Além disso, passa a se notar que ainda que se transforme a reparação em pecúnia, se questionava a sua efetividade em confronto ao dano extrapatrimonial. Schreiber explica:

Quem sofre o dano à honra, à privacidade, à integridade física nunca será plenamente reparado com uma quantia monetária. São bens diversos por natureza e incomparáveis na sua importância. O dinheiro se mostrará sempre insuficiente. Os juristas, entretanto, acostumaram-se com esta insuficiência, repetindo, a todo tempo, que o dano moral não é “reparado”, mas apenas “compensado” pela indenização atribuída à vítima.²⁸

Segundo o autor, os juristas não deveriam se contentar com a mera compensação, devendo se chegar o mais próximo possível de uma reparação integral, direcionando esforços para a busca por novos meios de reparação.

O Código Civil informa que a reparação civil se dá de duas formas: *in pecunia* ou *in natura*. A reparação em espécie possui preferência, nos termos do art. 947 do Código Civil²⁹, sendo a conversão em perdas e danos exceção. Cumpre destacar, no entanto, que a partição feita pela norma trata das formas extremas de reparação, havendo um grau intermediário de reparações não pecuniárias que não se confunde com a em espécie – embora esteja nele contida. Prefere-se, a partir dessa interpretação, uma bipartição entre modalidades pecuniárias e não pecuniárias de reparação civil.

3.1 INDENIZAÇÃO PECUNIÁRIA

Fábio Gaspar de Souza apresenta as dificuldades e consequências da conversão dos danos extrapatrimoniais em perdas e danos:

O dano extrapatrimonial acaba, na maior parte das vezes, reduzido a uma quantia em dinheiro, fixada pela técnica de arbitramento, mediante aferição subjetiva do julgador do caso concreto. A referida fixação, contudo, acaba esbarrando, muitas das vezes, em inobservância do critério único previsto em lei para fixação do quantum indenizatório, gerando a insatisfação da vítima, descrédito nas instituições e, indiretamente, uma ideia de que desrespeitar direitos vale a pena, o que pode fomentar o oportunismo de litigantes, viabilizando aquilo que se convencionou se chamar de ‘indústria do dano moral’. A situação contrária também se verifica.³⁰

²⁸ SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (orgs.). Curitiba: Juruá, 2011, p. 331.

²⁹ Art. 947. Se o devedor não puder cumprir a prestação na espécie ajustada, substituir-se-á pelo seu valor, em moeda corrente.

³⁰ SOUZA, Fábio Gaspar de. **A reparação não pecuniária do dano extrapatrimonial** – racionalidade, efetividade e coerência. São Bernardo do Campo: Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo. v. 23; n. 2, 2017, p. 10.

Assim, soma-se o fenômeno do aparecimento dos *novos danos* à almejada indenização *in pecúnia* para formar a denominada “indústria do dano moral”. Muito se questiona acerca da responsabilização de um dano extrapatrimonial de forma patrimonial, se isso seria efetivo.

Schreiber aponta que “a exclusividade da indenização pecuniária estimula uma associação entre a responsabilidade civil e a entrega de dinheiro ao autor da demanda”³¹. Porém, o próprio autor nota que, ainda que essa associação seja evidente, proveniente de uma carência e desigualdade econômica, continua-se a responder às demandas com reparações unicamente pecuniárias.

Então, o que a responsabilização pelo dano extrapatrimonial teve como resposta, e ainda tem, é a reparação em pecúnia em sua grandiosidade. Contudo, a visão de apenas indenizar pecuniariamente traz limitações ao instituto da reparação, tendo em vista a discussão acerca do enriquecimento ilícito, da ausência de punição adequada, da inexistência da função pedagógica e ainda, o favorecimento a demandas frívolas, causando a banalização da reparação do dano moral.

Para Schreiber, esse viés pecuniário decorre do próprio ordenamento, pois “assim, mesmo às lesões a interesses não patrimoniais o ordenamento jurídico continua oferecendo, como única resposta, o seu remédio tradicional, de conteúdo patrimonial, qual seja, a deflagração do dever de indenizar”.³²

Porém, o autor vincula tal situação também aos operadores do direito, defendendo que a “inércia da própria comunidade jurídica, que insiste em oferecer às vítimas destes danos, como só solução, o pagamento de uma soma em dinheiro, estimulando necessariamente sentimentos mercenários”.³³

Em outra oportunidade, ao tratar de casos de responsabilidade civil por revista íntima abusiva, ele faz uma crítica à indenização pecuniária, dizendo que “a reparação exclusivamente em dinheiro acaba, contudo, por produzir o efeito que é próprio da pecúnia: a redução a um denominador comum, com a desconsideração das circunstâncias que tornam cada caso peculiar”.³⁴

³¹ SCHREIBER, Anderson. *Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais*. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (org). Curitiba: Juruá, 2011, p. 335.

³² SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 195.

³³ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 195.

³⁴ SCHREIBER, Anderson. *Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais*. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (orgs.). Curitiba: Juruá, 2011, p. 334.

Por esse motivo, é acertado o direcionamento da comunidade jurídica à descoberta de novas modalidades reparatórias, estabelecendo em certa medida uma forma de empatia para com a situação da vítima.

3.2 INDENIZAÇÃO NÃO-PECUNIÁRIA

A indenização não pecuniária se mostra como potente mecanismo de redução das demandas espúrias, uma vez que se retira o objetivo oculto dessas demandas, isto é, o enriquecimento do demandante, ao mesmo tempo que se preserva o direito daqueles efetivamente ofendidos.

A reparação em espécie é a modalidade não pecuniária mais evidente. No entanto, há inúmeras situações em que ela não é possível, como no caso de dano à integridade psicofísica. Outras modalidades não pecuniárias, embora não se confundam com a indenização *in natura*, aproximam-se sobremaneira a ela, devendo, a partir de uma perspectiva axiológica, serem preferidas.

Para Fábio Gaspar, a reparação não pecuniária é uma forma de realizar o “fortalecimento da dignidade da pessoa humana e seus desdobramentos, maior prestígio das formas de reparação, dar credibilidade às instituições judiciárias”. E ainda, destaca como objetivo primordial a “resposta efetiva à vítima”, que possui como consequência frear a banalização que ocorre quando a indenização se dá somente em dinheiro.³⁵

O autor ainda ressalta que:

.. não se deixaria o arbítrio da fixação pecuniária de danos que não detém expressão monetária direta (...) à discricionariedade do julgador, o que poderia gerar o descontentamento da vítima ou o demasiado empobrecimento do ofensor, não se criaria insegurança jurídica quanto à estabilidade dos critérios judiciais de fixação do quantum pecuniário ou, até mesmo, não inculcaria a ideia de mercantilização ou capitalização de atributos inerentes à dignidade da pessoa humana, desprestigiando o lesado e fomentando tanto a temeridade de demandas, quanto o incentivo de lesão.³⁶

Portanto, a admissão da reparação não pecuniária possui ligação direta com as funções da responsabilidade civil, possibilitando uma forma mais efetiva de reparação, cumprindo sua função reparatória com excelência. Implica também na resposta

³⁵ SOUZA, Fábio Gaspar de. **A reparação não pecuniária do dano extrapatrimonial** – racionalidade, efetividade e coerência. São Bernardo do Campo: Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo. v. 23; n. 2, 2017, p. 12.

³⁶ SOUZA, Fábio Gaspar de. **A reparação não pecuniária do dano extrapatrimonial** – racionalidade, efetividade e coerência. São Bernardo do Campo: Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo. v. 23; n. 2, 2017, p. 15.

adequada, cumprindo sua função punitiva, e, responde à sociedade quanto à lesão e sua resposta pelo ordenamento, cumprindo sua função pedagógica.

Da indenização decorre uma complicada relação entre o enriquecimento do indivíduo, que não pode se tornar demasiado e, portanto, ilícito, e a punição da empresa, que tampouco pode ser desproporcional. Para esses casos, a reparação não pecuniária surge como solução a esse impasse.

Na prática, a reparação não pecuniária mostra reflexos tão interessantes com relação às funções da responsabilidade civil, que Schreiber ressalta a sua utilização até mesmo nos casos de ofensa à dano patrimonial, “mesmo em matéria de dano patrimonial, a análise da jurisprudência recente revela uma tendencial preferência dos tribunais por soluções que, embora patrimoniais, revelam-se não pecuniárias”.³⁷

Ou seja, as cortes de resolução de conflitos têm preferido a condenação à reparação natural do que à obrigação pecuniária. Importante ressaltar que tal hipótese não se trata de substituição à reparação pecuniária, mas uma “alternativa viável”.³⁸

No mesmo sentido, Schreiber assinala que “tais meios, esclareça-se, não vêm substituir ou eliminar a indenização em dinheiro, as se somem a ela no sentido de reparar tanto quanto possível o dano moral sofrido pela vítima”.³⁹

Portanto, cabe a análise casuística para o cabimento da espécie de reparação e os reflexos que cada uma delas traz, devendo-se optar àquela que melhor reflete as funções da responsabilidade civil. Além disso, não há óbice para a aplicação das duas naturezas de reparação, até mesmo porque há casos de responsabilidade em que diversos são os danos, podendo eles ser tanto patrimoniais quanto extrapatrimoniais.

Schreiber questiona a hipótese de o juiz aplicar a reparação não pecuniária de forma autônoma, sem o pedido do autor da ação. A doutrina tradicional defende que isso não pode ser tolerado, utilizando como fundamento o princípio da congruência, em que o juiz está adstrito aos pedidos da petição inicial. Nesse sentido, o autor explica que “setores mais tradicionais da doutrina brasileira hesitam em recomendar este caminho. Argumentam que seria atribuir demasiado poder ao juiz na reparação do dano moral”.⁴⁰

³⁷ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 199.

³⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; NETTO, Felipe Peixoto Braga; ROSENVALD, Nelson. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 384.

³⁹ SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (orgs.). Curitiba: Juruá, 2011, p. 336.

⁴⁰ SCHREIBER, Anderson, op. cit., p. 339.

Todavia, o ordenamento jurídico brasileiro mostra espaços de admissão dessa natureza reparatória não pecuniária. Schreiber aponta que o Novo Código de Processo Civil contém dispositivos que dão certa margem de aplicação para essa despatrimonialização:

As sucessivas reformas do Código de Processo Civil têm atribuído amplo poder ao juiz para alcançar a chamada “tutela específica” (arts. 461 e 461-A). Concede-se ao magistrado o poder de impor multa, adotar medidas de busca e apreensão, além de outros remédios voltados a atribuir ao autor da demanda o “bem da vida” que persegue.⁴¹

O autor menciona, ainda, o Projeto de Lei 5.139/2009, denominado Código Brasileiro de Processo Coletivo (o qual foi rejeitado), que possuía uma preferência pela reparação específica em detrimento da reparação pecuniária. Para Schreiber, quando fixada uma indenização não-pecuniária, cabe ao Poder Judiciário determinar o modo de cumprimento e isso não deve ser visto como “comprometer o instrumento” da responsabilidade, mas “apenas ressalta a necessidade de se buscar remédios específicos para danos específicos, dando nova utilidade às distinções entre as várias ‘espécies’ de dano moral no direito brasileiro”.⁴²

Não se trata de novidade, mas de um retorno aos fundamentos da reparação civil, a qual demanda um esforço criativo para o estabelecimento de novas formas de reparação não pecuniária. Fábio Gaspar de Souza enumera como formas de reparação não pecuniária:

A retratação pública, a retratação privada, a prática de determinado ato ou abstenção de sua prática, a emissão de declaração, também pública ou privada, a depender do caso, assim como o desfazimento do evento tido como danoso mediante a realização de ato equivalente àquele suprimido e a busca de meios que reflitam indiretamente no patrimônio do ofensor com o fim de se reparar o dano na vítima⁴³.

Schreiber aponta mais algumas possibilidades de reparação não pecuniária: retratação pública ou privada; publicação da decisão judicial; organização de nova viagem para o autor das férias frustradas; ingresso para o jogo de futebol perdido pela vítima em decorrência da interrupção do serviço de transmissão por TV; hospedagem para o consumidor que aguarda a peça necessária para manutenção do seu ar condicionado.⁴⁴

⁴¹ SCHREIBER, Anderson. **Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil**: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 202.

⁴² SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (org). Curitiba: Juruá, 2011, p. 338.

⁴³ SOUZA, Fábio Gaspar de. **A reparação não pecuniária do dano extrapatrimonial** – racionalidade, efetividade e coerência. São Bernardo do Campo: Rev. Fac. Direito São Bernardo do Campo. v. 23; n. 2, 2017, p. 16.

⁴⁴ SCHREIBER, Anderson. Reparação Não Pecuniária dos Danos Morais. In: **Pensamento Crítico do Direito Civil Brasileiro**. Gustavo Tepedino, Luiz Edson Fachin (org). Curitiba: Juruá, 2011, p. 339.

Também na legislação infraconstitucional encontravam-se algumas modalidades de reparação não pecuniária. Era o caso do art. 75 da Lei de Imprensa (Lei nº 5.250/1967), o qual estabelecia que “a publicação da sentença cível ou criminal, transitada em julgado, na íntegra, será decretada pela autoridade competente, a pedido da parte prejudicada, em jornal, periódico ou através de órgão de radiodifusão de real circulação, ou expressão, às expensas da parte vencida ou condenada”.

O mesmo documento legislativo previa no seu art. 29, o direito de resposta a “toda pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade pública, que for acusado ou ofendido em publicação feita em jornal ou periódico, ou em transmissão de radiodifusão, ou a cujo respeito os meios de informação e divulgação veicularem fato inverídico ou, errôneo”. A citada lei foi julgada inconstitucional pelo STF (ADPF nº 130) por ferir a liberdade de imprensa. Não obstante, tais institutos, quando individualmente considerados, se mostram adequados ao ordenamento jurídico atual.

Nesse sentido, Schreiber defende que a publicação da decisão judicial decorre da defesa constitucional da honra e o direito à reparação do dano moral, e destarte, nada impede que o juiz condene o réu à publicação da decisão judicial ou a outras medidas de reparação não pecuniárias ou, ainda, determine o exercício do direito de resposta. Cita como outros exemplos, o dever de afixar no local do dano ou de fazer publicar em jornal de grande circulação uma retratação pública pela lesão causada.⁴⁵

Com base na obra de Schreiber, o Conselho de Justiça Federal emitiu seu Enunciado nº 589, o qual preleciona que “compensação pecuniária não é o único modo de reparar o dano extrapatrimonial, sendo admitida a reparação in natura, na forma de retratação pública ou outro meio”. Na justificativa do enunciado frisa-se a importância desses meios na despatrimonialização da responsabilidade civil e a reparação efetiva e integral do dano.

4 ALOCAÇÃO DAS CATEGORIAS COMO CRITÉRIO PARA DEFINIÇÃO DA NATUREZA INDENIZATÓRIA

Diante do exposto e a partir da categorização do dano apresentada por Judith Martins, propõe-se uma nova percepção acerca do modo de indenizar cada uma dessas categorias, como já apontadas, sejam elas: danos morais em sentido próprio; danos à imagem; danos à saúde ou integridade psicofísica; danos ao livre desenvolvimento da personalidade; danos à vida da relação; danos estéticos.

⁴⁵ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 82-83.

Em relação aos danos morais em sentido próprio, verifica-se a possibilidade da aplicação de medidas não pecuniárias de responsabilização extrapatrimonial como a retratação privada, a retratação pública, a veiculação da decisão judicial e o direito de resposta. Exemplificativamente, para passageiros constantemente lesados por determinada companhia aérea, seria efetiva a medida que determina à empresa, a instalação de *outdoors* no caminho para o aeroporto, desculpando-se com os passageiros pelos danos causados.

Do mesmo modo, nos casos de danos à imagem, também seria possível conceder a retratação pública, bem como erratas ou, até mesmo, o direito de esclarecimento ou resposta, tendo em vista que a divulgação de fotos pessoais, em determinadas situações, pode vincular a imagem do ofendido com certas instituições, ideologias ou vexames. Também se mostra plausível a proibição de veiculação da imagem pessoal por determinados meios, com a ressalva da exigência das demais liberdades constitucionais, como o direito à informação e a liberdade de expressão.⁴⁶

Nos casos que possuem viés com a intimidade, a exemplo do assédio, verifica-se que a vítima além de pleitear que o “ofensor pague”, tem o desejo de que tal fato não se repita com outras pessoas. Portanto, se ocorrida dentro de empresas, a condenação poderia impor a participação do ofensor em programas contra a prática realizada, ou ainda, determinar a instituição de um programa, dentro da própria empresa, o que se mostraria ainda mais eficaz.

Já nos casos de danos à saúde ou integridade psicofísica, poderia se cogitar na responsabilidade em arcar com as despesas de tratamento, não se caracterizando como dano patrimonial diretamente ao lesado, mas, na contribuição para causas e instituições sociais que dão amparo em casos semelhantes, cumprindo a função pedagógica da responsabilidade e servindo como desestímulo da prática daquele ato danoso.

Nas situações de dano à vida de relação, que significa o impedimento em desfrutar do convívio social, poderia se considerar a condenação que, além do tratamento físico ou psíquico da vítima (a depender do dano), determine que o ofensor proporcione, da melhor forma possível, momentos de lazer ao ofendido com aqueles em seu círculo próximo.

Por seu turno, os danos estéticos exigem reparações através da disponibilização, pelo ofensor, de tratamentos médicos ou intervenções cirúrgicas, no intuito de corrigir ou amenizar o dano causado, sem afastar, no entanto, a possibilidade de uma reparação em pecúnia.

⁴⁶ SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 114.

Observa-se que, em muitos casos, trata-se como responsabilidade extrapatrimonial, mas se verifica que aquele que causou o dano de certa forma está desembolsando seu patrimônio. A reparação não pecuniária não implica em ausência de custos para o ofensor. O desembolso é indireto, reflexo das medidas adotadas em benefício do ofendido. Este, por sua vez, não é enriquecido financeiramente. É o caso de um tratamento psicológico custeado por aquele que causou trauma psicológico em alguém. Este nada recebe em pecúnia; aquele, no entanto, desembolsa o valor do tratamento.

Além disso, há casos que não se vislumbra a possibilidade de ressarcimento que não seja o pecuniário, o que não destoa da ideia da categorização, já que o intuito é buscar o melhor modo de indenizar, não excluindo a possibilidade de que a pecúnia se mostre como a melhor forma de reparação no caso concreto.

Em síntese, em que pese o atual sistema de responsabilidade civil estar ligado à reparação essencialmente pecuniária, tanto do ponto de vista daquele que sofreu o dano, como daquele que o causou, fato é que as hipóteses aqui apontadas podem oferecer – e algumas já o fazem – uma modalidade de reparação civil mais ampla e efetiva, a ser aplicada nas demandas indenizatórias.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para compreensão do instituto da responsabilização civil e das espécies de danos, o presente estudo analisou a constitucionalização do Direito Civil, a qual propunha a valorização da pessoa humana como centro do direito, refletindo diretamente na responsabilidade civil, revelando novos interesses juridicamente tutelados, reconhecendo novos danos e admitindo a responsabilização por eles. Para tanto, o ordenamento jurídico se mostrava carente, porém, disposto a evoluir.

Para que tais evoluções fossem alcançadas, era necessário – e ainda é – criar balizas para definição das funções da responsabilidade civil, a servirem de instrumentos para determinar a forma como se dará a responsabilização.

Além da definição das funções da responsabilidade civil, a doutrina passou a classificar os danos, dividindo-os em patrimoniais e extrapatrimoniais ou não patrimoniais. Ao passo em que novos danos foram sendo reconhecidos, o termo extrapatrimonial passou a ser considerado genérico demais para abranger a grande gama deles. Sob esse cenário, a pesquisa se debruçou sobre a categorização dos danos extrapatrimoniais, utilizando-a como critério norteador da responsabilidade civil, de modo que, para cada dano elencado, encontre-se a forma de responsabilização mais específica e adequada.

A proposta se mostra útil ao instituto, a fim de que as funções da responsabilidade civil sejam efetivamente cumpridas, para que o lesado obtenha a reparação mais adequada ao dano sofrido, e o ofensor seja submetido à punição na exata medida de sua conduta.

Imperioso, portanto, aprofundar os estudos sobre o tema, para que a categorização possa servir de instrumento no julgamento das demandas indenizatórias, possibilitando a adequada aplicação das formas de reparação dos danos extrapatrimoniais.

REFERÊNCIAS

ADIERS, M. Constitucionalização do Direito Civil: um antigo tema novo. In: TEIXEIRA, A.; LONGO, L. A. (Coord.). **A constitucionalização do Direito Civil**. Porto Alegre: S. A Fabris, 2008. p. 51-77.

BONATTO, F. M. A quantificação da indenização por dano extrapatrimonial: análise dos critérios jurisprudenciais na determinação do quantum debeat. **Direito & Justiça**, Porto Alegre, v. 37, n. 2, p. 136-154, jul./dez. 2011.

FARIAS, C. C. de; NETTO, F. P. B.; ROSENVALD, N. **Novo Tratado de Responsabilidade Civil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 4: Responsabilidade Civil.

MARTINS-COSTA, J. Os danos à pessoa no direito brasileiro e a natureza da sua reparação. **Revista da Faculdade de Direito UFRGS**, Porto Alegre, v. 19, p.181-207, mar. 2001.

MIRANDA, P. de. **Tratado de Direito Privado**. Rio de Janeiro: Borsoi, 1959. Tomo 26.

MORAES, M. C. B. de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. São Paulo: Renovar, 2003.

PEREIRA, C. M. S. **Responsabilidade civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense.

RAMOS, A. L. A. **Responsabilidade por danos e segurança jurídica**. Curitiba: Juruá, 2018.

SCHREIBER, A. **Direitos da personalidade**. 3. ed. São Paulo: Atlas.

_____. **Novos paradigmas da responsabilidade civil: da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. Reparação não pecuniária dos danos morais. In: TEPEDINO, G.; FACHIN, L. E. (Org.). **Pensamento crítico do direito civil brasileiro**. Curitiba: Juruá, 2011. p. 329-346.

SOUZA, F. G. de. A reparação não pecuniária do dano extrapatrimonial: racionalidade, efetividade e coerência. **Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo**, São Bernardo do Campo, v. 23, n. 2, dez. 2017.